[illegible]

[illegible]

Tratado de

[illegible] Vano

1. Por D.ª Ynes de Salazar con D. Alonso de Sandoval, su Vinculo.
2. Por el Conde de Requena con D. Pedro Nuño de Castro su el Mayorazgo de Jorge Acuña.
3. Por D. Rodrigo de Cañaveral y Cardenas con D. Gonzalo de Cardenas sus herencia = Granada Alvarez - 1633.
4. Por D. Pedro de Mendoza como admor de su hijo con D. Pedro Mesia su el Mayorazgo que fundo en Merida Pedro Mesia de Prado.
5. Por el mismo con D. Pedro Mesia de Chavez su id.
6. Por D. Diego Mesia de Ocampo en el mismo pleito.
7. Por el mismo en id.
8. Por D. Pedro de Mendoza & en id.
9. Por D.ª Maria Casares y Ocampo como tutora de su hija con D. Francisco de Salcedo su el Mayorazgo de Pedro Blas.
10. Por D.ª Beatriz de Orando con D. Gabriel de Orando su los Mayorazgos que fundaron Francisco y Pedro de Orando. = Granada - Bolivar 1654
11. Por D. Juan Rico de Campofrio y su muger en el mismo pleito = Granada = Bolivar - 1648
12. Por D. Pedro Lopez de Padilla con D.ª Leonor Lopez de Padilla su Patronato. = id. Alvz = 1653.
13. Por Aparicio de Iugo Hornacho con Agustina de Iugo su el Mayorazgo fundado por Maria de S. Juan de Lezama.
14. Por D.ª Maria del Barrio, como tutora de su hijo, con Juan Morales de Vera su el Vinculo que fundo Garcia de la Carrera.
15. Por D. Fernando Ballesteros y Saavedra con D.ª Catalina Ballesteros y Verdugo su id. que fundo Garci Fernandez Ballesteros.
16. Por Maria Garcia de Mendoza con Andres de Alarcon su id id. Juan de Sancho.
17. Por D. Lorenzo Fernando Lopez Adorno, con D. Agustin Adorno su herencia
18. Por D. Juan Alonso de Villavicencio con el colegio de Jesuitas de Jerez su donaciones
19. Por D. Pedro Gonzalez Galindo con D.ª Maria de Tebar su renta de trigo con una addicion.
20. Por D.ª Catalina de Alumada con D. Diego de Alumada su el Mayorazgo que fundo Garcia Mendoza = Granada - Sanchez -
21. Por D.ª Juana Maria Montexano con D. Fran.co de Avila - Granada - Sanchez 1625

22. Por Dª Ana de Lara con Catalina de Lara sre el vinculo que fundó Juan de Lara. Granada Martinez = 1632.

23. Por Dª Maria de Coca y Madueño con D. Juan de Robles su uº por el igual ideo. Granada Real. 1639

24. Los Herederos de D. Luis de la Fuente con el convento de S. Agustin de Granada su herencia. Granada Bolibar 1623.

25. Por Alonso Fernandez Toribio contra D. Francisco Serrano sre. testamento.

26 Por D. Lorenzo de Anaya con Dª Ana de Anaya sre. Patronato Granada Hez = 1626

27. Por D. Diego de Quesada con D. Luis de Lamas sre. exclusion = id = Martinez = 1632.

28. Por la Duquesa de Medina Sanlucar la Mayor con el Conde Duque de Olivares sre la Alcaidia de los Rs. Alcazares de Sevilla.

29. Por Melchor de Anaya con los Condes de Montijo sre el Patronato de Alonso Fernandez Montañez = Granada Sanchez 1625.

30. Por el convento de Monjas de Sta. Clara de Antequera con Dª Beatriz Chacon sre testamento Granada Rl = 1639.

31 Por D. Luis de Villalta Guerrero con los menores hijos del Dr Tomas de Vera y Ferrado de Vera sre una plaza de 24. de Jaen.

32. Por D. Rodrigo Cañaveral y Cardenas Sr. de Peñaflor contra D. Gonzalo de Cardenas sobre Mayorazgo = Granada = Zambrano = 1633.

33. Por D. Pedro de Molina con Pedro Robles sre. sucesion de Vinculos.

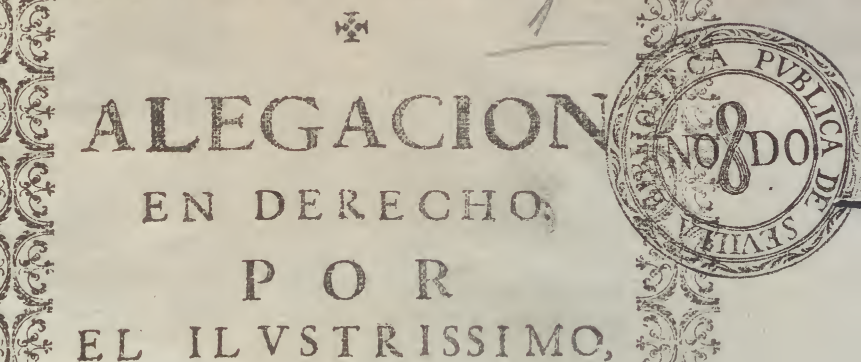
34. Por D. Francisco Gil Ramirez con Julian de Murga sre sucesion de Antonio Ramirez.

35. Por D. Joseph Santa Cruz y Robles con D. Juan Aguayo sre. mayorazgo.

36. Por Dª Francisca Antonia Martel con Dn Alonso Joseph Martel sre. id.

37. Por el admor. de Dª Maria de los Rios Mendoza con Dª Maria de Cabrera y Zuñiga, sre herencia.

38. Por Dª Ysabel Franca de Leon con D. Baltasar de Vivero, sre Mayorazgo

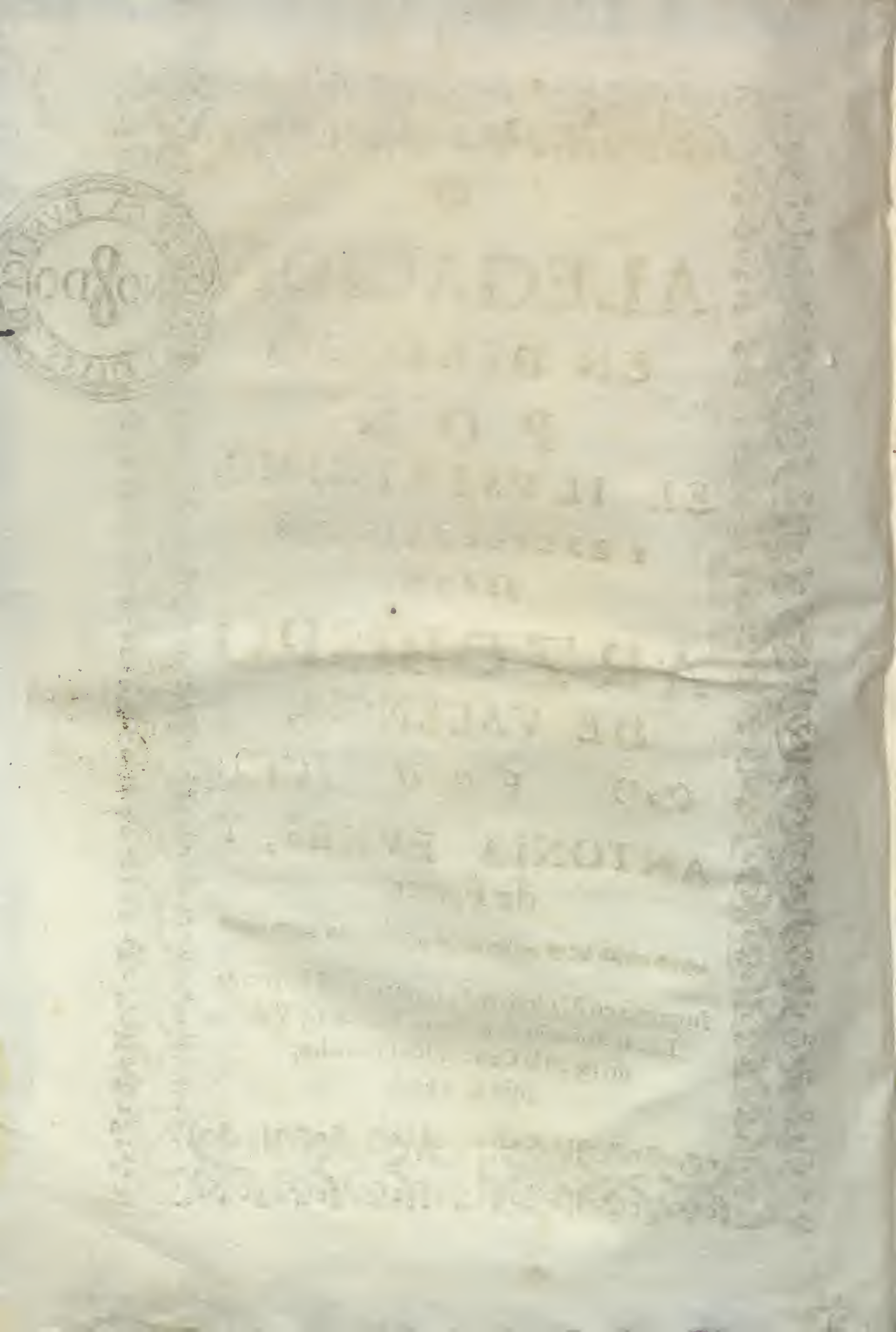


ALEGACION EN DERECHO, POR EL ILUSTRISSIMO, Y EXCELENTISSIMO SEñOR: ARZOBISPO DE VALENCIA,

(***) *CON* (***)

ANTONIA FUNES, Y de Ferrer.

Impressa en Madrid, en la Imprenta del Reyno de Lucas Antonio de Bedmar, Narvaez, y Valdivia, en la Calle de los Preciados.
Año de 1698.



Peraió la parca ... conbencar ... 25 de oct. 1702


Icente Funes, Ciudadano, con Auto que passò ante Nacianceno Porcar, Notario, en 20. de Agosto de 1673. hizo donacion pura, propria, è irrevocable, llamada entre vivos; aunque dilatò el efecto para despues de su Muerte, à Thomas Funes su Hijo, y à los suyos, de 7000. lib. que se le avian de entregar seguido el caso, en Moneda de este Reyno, ò en parte de los bienes que à la sazon posseìa, el Donador, ò se hallarian en su Herencia, despues de su Muerte, à eleccion del Donatario, para que pudiesse disponer de ellos à su arbitrio.

Siguiòse, que invertido el ordẽ natural, muriò Thomàs Funes, Presbytero, y Beneficiado en la Metropolitana de esta Ciudad, en 30. de Iulio de 1680. sin hazer Testamento, y de alli à algunos Años su Padre; y por aver venido el caso de efectuarse la donacion, el Promotor Fiscal de la Curia, y Melchor Morales, Notario, en Nombre del Excelentissimo señor Arçobispo de esta Ciudad, con Peticion de 14. de Febrero de 1682. instaron se declarase aver sucedido la Dignidad en todos los bienes muebles, derechos, y acciones de este Eclesiastico, y señaladamente en el de recobrar las 7000. lib. de la donacion, que le hizo su Padre: y que Antonia Funes y de Ferrer, como donataria vniversal de este, devia ser condenada à pagar, dentro del termino de 10. dias, la referida cantidad al señor Arçobispo, en fuerça de la Possesion en que estàn los de esta Metropoli, de suceder en todos los bienes muebles, Derechos, y acciones de los Eclesiasticos que mueren sin hazer Testamento, aunque no sean adquiridos por respeto de la Iglesia, como solo se eximan de esta Succession, los bienes sitios, è inmuebles, que llaman de Realengo.

Con-

Contradixolo Antonia Funes; y para manifestar la ineficazia de su oposicion, y proceder con claridad en apoyo de la justicia que assiste al señor Arçobispo, se dividirà en tres Partes este Alegato. En la Primera se comprobarà el Derecho de esta Succession, por la probança de la Possession inmemorial, que resulta de los Testigos presentados en el Pleyto. En la Segunda se manifestarà este mismo intẽto, por Instrumentos, y Escrituras. Y en la Tercera se darà satisfacion à quanto se hà alegado por parte de Antonia Funes.

PARTE PRIMERA.

COMPRVEBASE POR TESTIGOS la Possession inmemorial.

1 PRohibiò el Derecho Canonico à los Clerigos el testar, y disponer de los bienes adquiridos por respeto de la Iglesia, adjudicandolos à aquella en donde morian, *cap. 1. & seqq. 12. quæst. 1. cap. 1. & seq. 12. quæst. 3. cap. 1. & per totam, 12. quæst. 4. càp. Cum in Officijs 7. cap. Relatum 12. de Testam.* plures de more referens D. Emmanuel Gonçalez *ad dicta iura de Testam.* novissimè D. Petrus Frasso *de Regio Indiaram Patronatu, tom. 1. cap. 20. à num. 3.*

2 Y sin embargo de tan ceñida prohibicion, en materia de Privilegios de la Iglesia, de q̃ sintiò S. Leon Papa *in cap. Privilegia 17. 25. quæst. 2. Nulla posse improbitate convelli, nulla novitate mutari*; por Costumbre General de España, pueden los Clerigos disponer à su arbitrio de los bienes adquiridos por la Iglesia, y lo afirman Covarrub. *in cap. Cum in Officijs de Testam. nu. 9.* Barbos. *de Potestate Episcopi, part.*

3. *alle-*

3.*allegat*.114.*num*.6.donde refiere la observancia de esta Costumbre en Portugal, y de la de Francia Tondut.Sanlegerio *quæst. Benef. part*.3.*ca*.153.*&* 164. D. Emmanuel Gonçalez *in dicto cap. Relatum* 12. *num*. 2.

3 Por esta Costumbre quedaron defraudados los Obispos de la Porcion Canonica, subrogando en su lugar la Luctuosa, de que hazen mencion Barbos. *de Potest. Episc. part*.3. *allegat*.86.*num*.6. *y* 32 Solorçanus *de Iure Indiarum, tom*. 2. *lib*.3.*cap*.22.*nu*.24. D.Emmanuel Gonçal. *ad Text. in cap. vlt. de Test. in fine*.

4 Tan poderosa hà sido siempre la Costumbre en materia de sucessiones, que pudiendo quitarla à vnos para darla à otros, vt cum multis D.Petrus Diez Noguerol *allegat*.26.*num*.30. hà tenido por Ley mas inviolable que la Canonica, el estilo de cada Region; y assi en nuestro Reyno, aunque està admitida, la de que los Clerigos dispongan por Testamento de sus bienes, sin distincion alguna; pero en caso de que mueran sin hazerle, por Costumbre tan antigua que llegò à ser inmemorial, suceden los Señores Arçobispos en todos los bienes, Derechos, y acciones del Eclesiastico, que muere sin hazer Testamento, y los Parientes solo en los inmuebles, segun largamente lleva el Excelentissimo Señor D. Christoval Crespi *en la observat*. 51. *à num*. 1. *hasta el* 40.

5 Solo consiste la dificultad, si esta sucessiō estarà limitada à los bienes, que adquiriò el Eclesiastico por respeto de la Iglesia, ò procederà tambien en los patrimoniales. Y que comprehenda indistintamente à vnos, y otros, se hà probado con la inmemorial possession, en que estàn los Señores Arçobispos de suceder generalmente en todos los bienes, derechos, y ac-

y acciones de los Eclesiasticos que mueren sin hazer Testamento, ora sean adquiridos por la Iglesia, ò fuera de ella, exceptuandose vnicamente los inmuebles en que suceden los Parientes

6 Las calidades, pues, que para probança de esta Costumbre, è inmemorial possessiõ se requieren, segũ la Gloss. *in cap.* 1. *verbo Memoria, de praescriptionibus in* 6. y explican Covarrub. *in Reg. possessor male fidei*, 2. *par.* §. 3. *nu.* 7. Molin. *de Hispan. Primog. lib.* 2. *cap.* 6. *num.* 31. y el Señor Crespi *en la observat.* 14. *à num.* 6. son las quatro siguientes.

7 Que los testigos depongã de vista de quarenta años, para lo qual han de tener, segun la mas corriente opinion, 54. de edad.

8 Que lo han oìdo dezir à sus mayores, y otros viejos, y ancianos.

9 Que es voz, y fama publica, y comun opinion.

10 Que afirmen el creerlo assi, y que no tenga principio, ni memoria en contrario.

11 Sin que se devan poner en quenta los dos Requisitos de expressar los nombres de los mayores à quien lo oyeron, y que estos asseguravan averlo oido à otros mas ancianos: pues como quiera que el Señor Crespi les tengà por precisos en la citada *observ.* 14. *en los num.* 26, *y* 31. Lo contrario es lo mas recibido, como en respeto del segundo oido, tenet Rotta *decis.* 512. *num.* 14. *part.* 5. *recent.* & *decis.* 56. *num.* 8. & *seqq. part.* 7. *recent.* el Cardenal de Luca *in Theatro Veritatis, tom.* 12. *tit. de Beneficijs, discurs.* 32. *num.* 6. *Licet illud Requisitum secundi auditus, quod scilicet maiores audierint ab alijs maioribus, ad superabundantiam probari solitum sit, vere tamen non sit necessarium, eiusque defectus dicta probationi non praeiudicet.* Addent. ad Burat. *decis.* 673. *n.* 9.

Y en

12 Y en quanto à la circunstancia de nombrar los Testigos, à los mayores, y ancianos, de quiẽ lo oyeron, tambien la tiene por ociosa, y superflua Castill. *de Tertijs, cap. 27. n. 14.* y como tal no la expressan los DD. ni la Rota, entre las calidades que deven concurrir para prueba de la inmemorial, segun se vè en treze decisiones que junta Laurentio Vrsellio *en las Conclusiones Legales, conclus.* 148. *num.* 360.

13 Todos los quatro Requisitos que arriba vàn expressados, y que son essenciales para la prueba de la inmemorial, en la mas comun opinion, concurren en los ocho Testigos, que se han producido por parte del Señor Arçobispo, segun lo que và alegado en el escrito, de bien probado, que se halla en el Pleyto à fol. 203 sin que se necessite transcrivirles aqui, quando se tendran alli presentes.

14 La vnica objecion, de que se vale la Parte contra estos Testigos, consiste, en q̃ quatro dellos padecerian el defeto de hallarse ocupados en Oficios de la Curia; y que por la calidad de Familiares, no serian idoneos para la Probança de la inmemorial: Ex plenè de ductis per Farin. *de Testib. quæst.* 55. *inspect.* 2. *à num.* 117. Pero sin embargo de està circunstancia, se han de tener por habiles; lo vno, por que la Regla que dispone, no se admita la deposicion de los Domesticos, y Familiares, procede *in famulis vilibus, & ignobilium*; pero no en los que son de vn gran Señor, como de vn Cardenal, de vn Principe, ù de alguna Ilustrissima Persona, cuya calidad califica tambien la de los Criados. Cum pluribus Farin. *vbi proxime, num.* 140. donde asienta por comun esta limitacion; y en el *nu.* 127. la pone expressamẽte en los Criados de vn Obispo, *Limita primo huius secundæ inspectionis regulam,*

vt

bablemente, que el caudal de las 700. lib. pertenece à peculio quasi castrense, y deve reputarse por hazienda adquirida, *intuitu Clericatus, ad Text. in leg. Si mulier. 3. D. de castrens. pecul.*

30 Pero ni el señor Crespi detuvo la Pluma en proponer mas fundamento de su dictamen, que la paridad de los espolios, infiriendo de que como en estos, solo se comprehendian los bienes del Eclesiastico, adquiridos intuitu Ecclesiæ; lo mismo se ha de guardar en esta succession, olvidandose de que en los espolios igualmente estavan incluidos los bienes muebles, y los sitios, è inmuebles ganados por la Iglesia, ò por su respeto, *cap. 1. cap. Quia nos, cap. Relatum el 2. de Testam.* Iulio Capon. *tom. 3. discept.* 138. *num.* 11. Y si por los espolios se huviesse de governar la succession de la Dignidad, tambien devia comprehender los bienes inmuebles, à que ninguno la hà extendido; y assi con tan notable diferencia nunca puede correr la paridad.

31 Que es la salida de que se vale el mismo señor Crespi, para evitar dos argumentos, q̃ se objeta *en la observacion* 55. donde intentando restablecer, que la jurisdicion Real en los exemptos, no comprehende à los Cavalleros de la Orden de Montesa, alega por la contraria dos paridades; la vna, al *num.* 3. que es la siguiente: El Orden de Montesa es filiacion de la de Calatrava, los Cavalleros de esta no gozan en los Reynos de Castilla, ni en el de Valencia, del Privilegio del fuero, *in civilibus*, sino que son convenidos en los Tribunales Reales: luego lo mismo se hà de dezir en los de Montesa. Y discurriendo largamente sobre la verdad del antecedente, dize: Que el no gozar, *in civilibus*, los Cavalleros de la Orden de Calatrava en Castilla, es, porque en esta parte las Bulas que les eximen, no fueron

vt non procedat in Familiaribus Episcopi, Abbatis, seu alicuius magni Domini, qui cum reputentur honestæ, & laudabilis vitæ, admittuntur pro eorum Dominis, & adeorum favorem ad testificandum. Y buelve à assegurar: *Hanc limittationem esse tenendam, quia communiter approbatur.*

15 Lo otro, proque los Testigos que se quieren invalidar por esta circustãcia, son el Doctor Ambrosio Martinez de la Raga, el Licenciado Vicente Llopis, y el Licenciado Vicente Martinez Pallàs, todos Presbyteros, y Miguel Enrique, menor de dias Not. cuya conocida calidad, excluye qualquier genero de sospecha, ad tradita por el mismo Farin. *en la quæst.* 54. *num.* 82. Y concurriendo, à mas de ellos, otros quatro Testigos, aunq̃ los primeros padecieran algun defeto, se suple por la calidad, y numero de los vltimos, Farin. *vbi proximè, num.* 109. *& quæst.* 62. *num.* 309. *y* 325.

16 A que se añade, que el ser vn hecho antiguo, el que se pretende probar, haze que puedan ser admitidos los Domesticos, y Familiares, Farin. *quæst.* 65. *num.* 111. y mas aviendo de atestiguar para la inmemorial de vista de 40. años de oidas de los mayores, de fama, &c. q̃ no puede conseguirse facilmẽte por aquellos que no estando versados en la Curia, no fixaron su cuidado, en la observaciõ del Estilo, y Costumbre que allì se guarda, sino por los que continuamente asisten en ella; motivo de que se vale el Cardenal de Luca *en el tom.* 13. *de Iure Patronatus, discurs.* 3. *num.* 8. paraque no devia obstar à vnos Testigos, el ser Vassallos del Dueño, por quien deponian de la inmemorial, en vn Derecho de Patronato, aun segun la rigurosa forma que prescrive el Sagrado Concilio de Trento, como no debe obstar à los Nuestros, quedan-

dando por ellos probada concluyentemente la possession, y Costumbre inmemorial que se pretende.

PARTE SEGVNDA.

CONFIRMASE LA MISMA PRVEBA por Escrituras.

17 Controvierten los Autores, si por Instrumentos, y Autos se podrà pobar la inmemorial, y resuelven la duda con esta distinccion: O las Escrituras que se producen, son para verificar los Actos de donde resulta, y entonces no la prueban, *quia per ipsa instrumenta detegitur initium*; contra la naturaleza de la inmemorial, ò se presentan para verificarla por las enunciativas que contienen; y en este caso es legitima su probança, Puteus *decis.* 209. *lib.* 2. Veral *decis.* 203. *num.* 2. *part.* 3. Marescot *var. lib.* 2. *cap.* 100. *num.* 16. *y* 17. Garcia *de Benef. part.* 5. *cap.* 9. *num.* 112. donde refiere muchas decisiones de la Rota. El señor Don Francisco Leon *en la decis.* 24. *del* 3. *Tomo, à num.* 22. Parexa *de Vniversa instrument. edit. tit.* 2. *resolut.* 2. *num.* 60. *&* 61. *& tit.* 7. *resolut.* 10. *num.* 84.

18 Sentado esto, la possession inmemorial, en que estàn los Señores Arçobispos de suceder al Eclesiastico, que muere sin hazer Testamento, en todos los bienes, derechos, y acciones, exceptuandose solamente los bienes inmuebles, llamados de Realengo, se prueba con Escrituras que la enuncian, y son dos Reales Sentencias. La primera, que publicò Antonio Luis Cases, Escrivano de Mandamiento, en 11. de Agosto 1627. que està en el Pleyto, fol. 43. en la qual pretendiendo el Licenciado Antonio de la Sierra, Pro-

motor Fiscal de la Curia Eclesiastica, que por muerte de Pedro Antonio Esteve, Presbytero, sin aver hecho Testamento, devia suceder el Señor Arçobispo, segun la referida possession inmemorial, en todos los bienes muebles, deudas, derechos, y acciones de aquel, y consiguientemente en las cantidades que se avian depositado en la Tabla, procedidas de vn credito que Vicente Lozano avia reconocido à favor del Eclesiastico, exceptuandose solamente los bienes inmuebles, y que assi no podia tocar la succession à Miguel, Ioan, Esperança, y Catalina Esteve, Hermanos del Difunto; fuè declarado el Señor Arçobispo por Sucessor de este Clerigo, *in omnibus bonis mobilibus, iuribus, & actionibus in illius hæreditate recadentibus, & in prædicto credito per dictum Vincentium Lozano, recognito, exceptis tantum immobilibus*, con el motivo siguiente:

19 *Et attento quod ex documentis, & testium depositionibus per dictum Antonium de la Sierra, productorum in præsenti processu, plenè constat, prænominatum Archiepiscopum, per se, & suos antecessores esse in immemoriali possessione, succedendi Clericis suæ Diœcesis ab intestato decedentibus in omnibus bonis mobilibus, iuribus, & actionibus, exceptis bonis immobilibus.*

20 La segunda Sentencia, que està en el Pleyto, fol. 28. la publicò Felix Monçò, Escrivano de Mandamiento, en 6. de Febrero 1645. donde tratandose de la succession de Mosen Gaspar Sentis, Presbytero, y de vna execucion que por la Real Audiencia, Aloya Roig y de Font, Viuda, su Parienta, y como tal Heredera ab intestato en los bienes inmuebles de Mosen Gaspar avia instado contra Francisco Exarch del Lugar de Rafel-Buñol por 400. lib. de vn debitorio que

con

con responsion de intereses, à razon de Sueldo por libra, firmò Exarch à favor de Mosen Gaspar, con Auto por Vicente Gaçull, Notario, en 29. de Enero 1639. Por parte del Señor Arçobispo se pretendiò aver sucedido, como Heredero ab inteftato, en todos los bienes, derechos, y acciones de Mosen Gaspar, y en los de este debitorio, en fuerça del qual no podia executar Aloya Roig à Exarch, por ser este derecho de la Dignidad, y se declarò conforme esta Peticion, con el motivo siguiente.

21 *Et attento quod, & si dictum debitorium processerit ex bonis immobilibus, nempe ex pretio domus in dicto instrumento memoratæ; attamen non ob id inter immobilia bona dicti Gasparis Sentis venit collocandum, sed immò potius inter iura, & actiones illius, quorum successio ab intestato iuxta immemorialem consuetudinem ad dictum Archiepiscopum spectat.*

22 Y para que no aya duda, si la Casa, de cuyo precio se formò el debitorio; podia ser adquirida *intuitu Ecclesiæ*, se han presentado los Autos à fol. 216. hasta 243. por donde se saca le perteneciò à Mosen Gaspar, como otro de los Herederos ab intestato, de Pedro Sentis, su Padre. Demàs; que en el exordio de la Sentencia se pone là instancia hecha por parte del Señor Arçobispo, en que se expressa: *Dictum Archiepiscopum successisse in omnibus bonis mobilibus, pecunia iuribus, & actionibus Gasparis Sentis, quondam Presbyteri, ab intestato defuncti, exceptis bonis immobilibus.* Y se declarò: *Procedere supplicata, & de iure locum habere.* Con que està embevido quanto contiene la Peticion; y exceptuandose en vna, y otra Sentencia solamente los bienes inmuebles, aun sin recurrir à otra prueba, se muestra, que en todos los demàs, sin distincion alguna, procede la Regla à favor de la Dignidad, segun la Costumbre inmemorial.

23 Que

23 Que estas dos Sentencias, aunque se hallen sin los Processos, sean dignas de feè, lo persuade; que la primera à cinquenta y ocho años que se publicò, y la segunda quarenta: y es vulgar, que bastan solos treinta años, para que se reputen por antiguas, y hagan prueba sin los Autos. Puteus *decis.* 328. *lib.* 2. Mantica *decis.* 296. Rota coram Cardinali Lançelloto *in vna Romana devolutionis domorum* 20. *Maij* 1580. & apud Buratum *decis.* 94. & illius Additionat. *nu.* 8. *& decis.* 376. *num.* 3. & ibi Additionator. *litt.* *A.* & apud Cavallerium *decis.* 22. *num.* 5. *nec dicebant Domini obstare, quod dictæ Sententiæ sint sine actis, quia cum sint antiquæ, & vltra triginta annos, probant etiã sine Processu.*

24 Y esto adhuc contra tertium, Ferentil. ad Burrat. *decis.* 76. *num.* 26. & Rota apud Bicchium *decis.* 312. *num.* 13. vbi cum Seraphino tenet: *Quod Sententiæ antiquæ, etiam contra non citatum, faciunt vehementissimam præsumptionem boni iuris.* Con estas dos Sentencias, que atestan de la inmemorial, queda probada sin duda alguna, assi por lo que generalmente està dispuesto de los Instrumentos, y Escrituras que la enuncian, Marescot. *variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 100. *num.* 16. *Aut vero ad probationem illius adducuntur Scripturæ, & Instrumenta, in quibus ennunciatur ipsa immemorabilis, seu quæ ipsam canonizant, approbant, & de ea attestantur, & tunc negari non potest, quin eam probare valeant.* Como por lo individual de ser declaraciones de vn Senado, cuya autoridad pesa tanto en la estimacion, como de las Sentencias del Ordinario, que canonizan el derecho de Patronato, siente con Mantica, y Burato la Rota, apud Bichium *decis.* 118. *num.* 6.

25 Es muy del intento la *decis.* 305. de Fonta-

ne-

nella, donde pretendiendo vna Ciudad de Cataluña por la inmemorial, que vna Gabela que tenia impuesta sobre las Harinas, devia comprehender à los que las compravan de las Personas Eclesiasticas, aunque fuessen procedidas de los frutos de sus Dignidades, y Prebendas, presentò la Ciudad vna Sentencia Real, en que se tomava por motivo su possession, con estas palabras: *Quod à Magnis temporibus citra, & quod per multum tempus iam pt&eritum.* Y sin embargo que se enunciava solo, *per verba æquipollentia,* la inmemorial, *& non in individuo*, como en las dos Sentencias referidas, la tiene Fontanella en los numeros 7. y 8. por legitima prueba.

26 Y porque la Ciudad hizo tambien en aquel caso su Probança de Testigos; por lo que de ella, y de los Instrumentos resulta, concluye este Autor: *Huiusmodi Scriptur& Civitatis iunct& cum testibus, qui illas adminiculabantur probabant sine dubio immemorialem, nec videbatur contradici posse*; cita en apoyo de su opinion, vna Decision de nuestro Senado, en la causa de la Baronia de Carlet, referida por el señor Regente Leon *en el primer Tomo, decis.* 83. *num.* 14. y repetida *en el* 3. *decis.* 24. *num.* 52. donde añade, que por los Autos, y Escrituras, se tuvo por legitima la inmemorial, sin embargo que pareciò al Consejo, no quedava probada con las deposiciones de los Testigos: Què diria, pues, en nuestro caso, que por estos solos se convence, y las dos Sentencias, no solo la enũcian, pero la califican, y aprueban, declarandose formalmente en la del año 1627. que por los Autos, y Deposiciones de Testigos, que se produxeron entonces por la Dignidad, constò plenamente de la possession, que aora se pretende? Parece que la Probança de la inmemorial, con las declaraciones de vn tan Gran

Senado que la testifican, queda de fuera los terminos de duda: pues como dixo Casiodoro *en el* 11. *de sus Varias, epist.* 1. *Nihil est dubium, vbi est Testis Senatus.*

27 Aumentase la eficazia de todo lo discurrido con otro argumento fundado, en que si por dos Sentencias se induce costumbre de juzgar, ad tradita, por el señor Crespi *observat.* 1. *num.* 114. de Luca *tom.* 12. *de Beneficijs, discurs.* 67. *num.* 7. y en las que se han referido, se califica la possession inmemorial, juzgandose por ella à favor de la Dignidad; no aprobarla aora seria vna diformidad tan consequente, como agena de la autoridad de vn tan gran Senado.

28 Resta solo desvanecer vna duda, à que induce el señor Crespi *en la observat.* 51. *num.* 6. donde sentada la succession de los Señores Arçobispos, en todos los bienes muebles, y demàs, exceptuados los inmuebles del Eclesiastico, que muere sin hazer Testamento, dize: *Idque ipse intelligerem, quamvis non viderim disceptatum, de his bonis, quæ intuitu Ecclesiæ quæsita sunt; si enim aliqua mobilia ex Patrimonio Clerici comparata probarentur, ea in dicti Archiepiscopi successione non possunt comprehendi.* De que se infiere, que siendo los derechos de la donacion, procedidos del Patrimonio de Mosen Thomàs Funes, no avrà podido suceder en ellos el Señor Arçodispo.

29 Tiene facil salida este reparo con la excepcion de las Sentencias referidas, num. 18. y 20. *exceptis tantum immobilibus.* Quæ firmat regulam incontrarium, & eam ampliat in omni genere causarum, *leg. Quæsitum* 12. *§. Idem respondit* 43. *vers. denique, D. de fund. instruct. leg. Nam quod liquide* 4. *§. fin. D. de penu legata*, Gregor. XV. *decis.* 275. *num.* 4. Barbos. *axiomat.* 85. *n.* 4. Bien que se pudiera dezir no improba-

ron recibidas; y assi, aun dada por assentada la Proposicion absolutamente, de que tampoco gozan de esta immunidad en el Reyno, dize *en el num.* 11. que no se sigue la consequencia contra los Cavalleros de Montesa. Son las palabras puntualissimas para nuestro caso: *Et quamvis absolute vera esset* (habla de la proposicion, que niega à los Cavalleros de Calatrava la exempcion en el Reyno) *ab eis ad Milites Montesianos, cum diversi sint, licet eiusdem Religionis, non fieret legitima consequutio; aliud enim in vno, aliud in alio potuit, vel acquiri, vel conservari.* No son tan parecidos los espolios, con la succession de los Señores Arçobispos, como las Religiones de Calatrava, y Montesa, que en sentir del señor Vice-Canciller, son vna misma; y si en estas pudo induzir vna tan notable diferencia en el privilegio del Fuero la inobservancia de las Bulas que le conceden, para que no se saque argumento de la vna, para la otra; lo mismo se dirà en los espolios, respeto de la succession, no infiriendose legitima la consequencia, por la razon de que la Costumbre, y possession inmemorial, *aliud in vno, aliud in alio potuit, vel acquiri, vel conservari*, Oldrad. *cons.* 237. Menoch. *cons.* 54. *n.* 37. Surd. *cons.* 371. *num.* 2. *lib.* 3.

32 El otro Argumento, que propone, *num.* 18. consiste en la paridad de los Cavalleros del Abito de Montesa, con los Clerigos de primer tonsura; y que assi como en estos no tiene lugar el privilegio del Fuero, *in civilibus*, tampoco le tendrà en los Cavalleros de Montesa, à que satisface, señalando algunas diferẽcias entre estos, y los Clerigos de primer tonsura, como la hèmos dado entre los espolios, y la succession, y concluye en el *nu.* 3. *Atque ita magna differentia est, & nequit argumentum ab eis ad Militares legitime fieri.*

33 Y en

33 Y en materia que sea de reglar por la costumbre, solo podia obstar el señor Crespi, negando que la huviesse, y aun en este caso no se debia deferir à su deposiciō: pues en la afirmativa (que es mas) non creditur Doctori attestanti de cōsuetudine De Luca *tom. 12. tit. de Beneficijs, discurs. 13. num. 9.*

34 Demàs, que el señor Crespi propone su dictamen sobre este Punto, con la circunstancia de no averle visto controvertido; y siempre la verdad debe su mas lucido esplendor à la disputa, como el pedernal à los golpes del azero. *Vti ferri, & silicis concussione ignem, ita hominum doctissimorum conflictu, & disputatione elici veritatem*, dixo la juiziosa discrecion de Clemente Alexandrino *en el 1. de sus Stromas.*

PARTE TERCERA.

EN QUE SE RESPONDE A LOS *Fundamentos contrarios.*

35 EN el discurso de las dos partes antecedentes, se satisfizo à algunos apoyos contrarios, y aqui se propondran aquellos, en que Antonia Funes carga la mayor ponderacion para su defensa. Alega à su favor, que con los Testigos q̄ hà producido quedaria probado el estilo, y costumbre, de que à los Eclesiasticos, que mueren sin hazer Testamento, les suceden sus Parientes en todos los bienes inmuebles, y en los muebles, derechos, y acciones, como no sean adquiridos *intuitu Ecclesiæ*; infiriendo de esto, que los Señores Arçobispos nūca han estado en la possession de suceder à los Eclesiasticos en todos los bienes muebles, Derechos, y acciones, adquiridos *ex quo-*

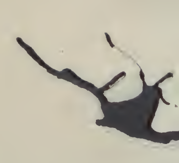
cunque titulo, por no averse nunca visto, entendido, ni oydo esta costumbre en la presente Ciudad, y Arçobispado; antes bien ser la Possession en contrario, y nada menos la voz, y fama publica; lo que seria bastante para dexar destruìda la inmemorial q̃ se pretende, pues solo vn acto cõtrario la interrumpe. Scrader *de feudis par*. 10. *sect*. 20. *n*. 157. Beroi. *cons*. 5. *n*. 25. *li*. 1. Addi. ad Gregor. XV. *decis*. 162. *num*. 15. Y lo que es mas, *ex solo rumore tollitur*; el mismo Gregorio XV. *decis*. 298. *num*. 13. Vrselio en sus *conclus. legal. conclus*. 148. *num*. 373.

36 Pero discurriendo por las Deposiciones de los Testigos, facilmente se verà, quan poco mejoran el intento contrario.

37 Pues el primero dize, que no se acuerda de otro Beneficiado que aya muerto sin hazer Testamento, sino D. Iacinto Sans; y que aunque por parte de la Curia se hizo aprehension de todos sus bienes, movieron Pleyto los Parientes; y el Canciller, nombrado por su Magestad para aquel caso, decidiò, que las declaraciones de suceder *ab intestato* los Señores Arçobispos en los bienes de los Clerigos, no se devian hazer por la Curia Eclesiastica, sino por el Tribunal Real; de que infiere este Testigo, que tacitamente se declarò, que en los bienes que no son adquiridos por los Beneficiados *intuitu Ecclesiæ*, no sucede la Dignidad, sino los Deudos mas cercanos, segun lo dispone el Derecho.

38 Este Testigo padece manifiesta equivocacion, pues de que decida el Canciller, que las declaraciones de esta succession, se deben hazer por los Tribunales Reales, mal se puede inferir, que estè limitada à los bienes adquiridos *intuitu Ecclesiæ*, quando en las dos Reales Sentencias, de q̃ arriba se hà hecho mencion, se de-

declarò el Señor Arçobispo Successor de los dos Clerigos; y no solo no se verificò, que los bienes, sobre cuya succession era el Pleyto, fuessen adquiridos *intuitu Ecclesiæ*, sino antes bien hà constado de lo contrario.



39 Y el motivo que tomò el Canciller en su Sentencia, no induce diferencia alguna de bienes, sino que igualmente comprehende à los adquiridos, ò por respeto de la Iglesia, ò fuera della, declarando, que en todo caso debe acudir el Señor Arçobispo al Tribunal Real, segun lo denotan las palabras de la Sentencia, presentada en el Pleyto à fol. 244. *Quia res geritur cũ non subditis, & in causa propria eiusdem Archiepiscopi commodum principaliter respiciente, atque etiam controvertitur super ipso iure succedendi in bonis, de quibus in præsenti causa.* En què, pues, consiste la diferencia, si estos motivos militan tambien aun en los bienes adquiridos por la Iglesia?

40 De aquì se sigue, que faltando este Testigo en la razon de su dicho, queda de ningun efeto; *quia non atenditur dictum, sed ratio dicti*, Socin. *cons.* 42. *num.* 27. *lib.* 1. Paris. *cons.* 88. *num.* 58. & 60. *lib.* 3. Seraphin. *decis.* 419. *nu.* 3. Mantica *decis.* 48. *num.* 8.

41 Y la razon de tal genero dà el ser à la deposicion, *quæ semper trahit ad se dictum, & in suam materiam illud convertit, quia tota vis probationis stat in ratione*, Bald. *in leg. Conventiculam, numer.* 4. *y* 5. *C. de Episcop. & Cleri.* Abbas *consil.* 105. *num.* 1. *in fine, & num.* 2. *lib.* 1. Mantica *dict. decis.* 48. *num.* 8.

42 Y si la razon debe ser concluyente, necessaria, general, verdadera, y manifiesta, *ad latè tradita per* Farin. *de testib. quæst.* 70. *num.* 10. no concurriendo alguna de estas calidades en la de este Testigo, no puede hazer prueba.

43 El

43 El ſegundo dize, que à Don Iacinto Sans, le ſucedieron ſus Deudos, aunque no eſtà en memoria ſi obtuvieron declaracion; refiere otro exemplar, que es el de la Sentencia que hà ganado Antonia Funes; y que aviendo diſpoſiciones de juſticia, de que los bienes muebles Patrimoniales de los Clerigos no ſe comprehendan en la Succeſsion del Señor Arçobiſpo, cuyo interès ſolo puede ſer en los adquiridos por reſpeto de la Igleſia; ſaca de eſta ſupoſicion de Derecho, que los Parientes de los Ecleſiaſticos que mueren ſin hazer Teſtamento, deben averſe ocupado, no ſolo de los bienes ſitios, ſino de los inmuebles, Derechos, y acciones no adquiridos *intuitu Eccleſiæ*; y que no puede tener la Dignidad poſſeſsion ganada de lo contrario.

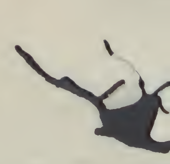
44 Los defectos de eſta depoſicion, tambien ſe manifieſtan, pues la Succeſsion de los Deudos de Don Iacinto, ſolo fuè en los bienes ſitios. Convencelo la Sentencia que ganaron, publicada por Ioſeph Lorenço de Saboya, Eſcrivano de Mandamiento, el primero de Diziembre de 1673. que eſtà en el Pleyto à fol. 246. donde ſe lee: *Præſens declaratio dumtaxat bona immobilia in hæreditate inteſtata dicti D. Hyacinthi recadentia percutiet*.

45 El exemplar que cita de Antonia Funes, es, el que hà dado motivo à eſte Pleyto; pues aviendoſe declarado por Succeſſora en la tercera parte de los bienes inmuebles, y demàs no adquiridos *intuitu Eccleſiæ*, de ſu Hermano Thomàs Funes, ſe tuvo noticia por parte del Señor Arçobiſpo, y entrò à hazerla en el Pleyto, alegando de nulidad de la referida Sentencia; y paſsò à inſtar ſe declaraſſe por Succeſſor en todos los bienes del dicho Clerigo, y ſe han cumulado eſtas dos inſtancias, ſobre las quales ſe hà de de-

cla-

clarar aora ; y assi, mal puede conduzir este exemplar para nuestro caso.

46 Y respecto de la Possession de los Deudos de los Eclesiasticos, en que supone el Testigo que estàn, negandosela al Señor Arçobispo ; como todo esto no lo deduzga de hecho alguno, *neque per corporeum sensum*, como era preciso para la Prueba de vna possession, sino que lo infiere de las Disposiciones de Derecho, sobre que funda todo su dicho, no debe ser de fè alguna, por que no la merece el que *deponit de Iure, & per verba iuris*, cum plurib. Farin. *de Testib. quæst.* 68. *numer.* 36. donde assienta por comunmente recibida esta opinion, y que corre sin duda alguna.



47 Este mismo defeto padecen el 3. 4. y 6. Testigos, pues fundan todas sus Deposiciones en lo que resulta de Derecho.

48 El quinto Testigo dize, que no està en memoria, de Beneficiados que mueren sin Testamento, à los quales ayan sucedido sus Parientes; y assi, mal puede deponer de observancia contraria, y en lo tocante à la fama, la regùla, como los demàs, por el Derecho.

49 El vltimo Testigo tambien dize, que no se acuerda aver visto, ni conocido Clerigos ordenados in Sacris, à quien sucediessen sus deudos *ab intestato* en los bienes Patrimoniales, y que no son adquiridos por la Iglesia; solo dize aver visto la resolucion en Derecho, de que los Señores Arçobispos no suceden en estos bienes, y sobre ella funda todo su dicho.

50 Pero aun dado que estos Testigos expressassen algun acto contrario, ò por lo menos depusiessen de sola la voz, y fama publica, *per verba facti*, vno, y otro no podia destruir la possession inmemorial de la Digni-

nidad, porque completa, y perficionada esta vna vez, los actos contrarios no son bastantes para destruirla, ò interromperla. Oliberius Beltraminius *ad decis.* 51. Gregor. XV. *num.* 8. *Sicut etiam actus gesti post completam probationem immemorabilis, nihil conferunt ad interrumpendam immemorabilem iam confirmatam, prout generale est in materia praescriptionis, quod postquam praescriptio est completa non interrumpitur.* Lo mismo repite en la addicion à la *decis.* 298. *num.* 13. y lo comprueban la Rota apud Buratum *decis.* 739. *num.* 3. Y Vrselio *conclus.* 148. *num.* 372.

51 Y la razon es, porque assi como la Dignidad necessitò de la possession inmemorial, para la succession en todos los bienes de los Eclesiasticos que mueren sin Testamento, exceptuandose solamente los inmuebles: de la misma manera, despues de perfeto, y completo su derecho, por esta possession, y prescripcion, no se pierde, ni se puede perder, menos que con otra possession inmemorial: *Quia contra ius causatum, & perfectum non admittitur minus tẽpus, quam illud quo ius illud praescribi potuit, cap. Cum Ecclesia Sutrina de caus. poss. & propiet. cap. Cum de Beneficio de Praeben. in* 6. Abbas *in cap. Cum auditis, num.* 11. *de praescrip. Quod ad reducendum rem, aut ius, ad antiqum statum in quo erat, ante completam vsucapionem, requiruntur tot anni, quot fuerunt necessarij ad vsucapionem illius iuris.*

52 La possession inmemorial de la Dignidad estava perficionada, y completa en el año 1627. que es quando se diò la primer Sentencia, con el motivo de que se avia verificado plenamente, y assi no han podido destruirla la fama, y los actos contrarios subsiguientes, por no aver transcurso de tiempo bastante para induzir otra inmemorial que la derogasse.

53 Y

53 Y si se replica que aquella Sentencia sola, no bastarìa para prueba concluyente de la inmemorial, sino junta con los Testigos, que se han producido en su apoyo; y que asi, aviẽdo de concurrir estos dos tiempos para su cumplimiento, siempre servirian de estorvo los actos contrarios.



54 Se responde, que la prescripcion inmemorial tiene relacion al tiempo mas provechoso, para el que la alega, Alex. *cons.6.num.5.lib.1.* Baeza *de inop.debit.cap.16.nu.114.* Gutierrez *lib.3.practicar.quæst.17.nu.145.* y asi se retrotrae à la Causa, y tiempos mas antiguos, Gutierrez *nu.289.* por lo que se presume cumplida, y perfecta antes de empeçar los actos contrarios, y asi no se interrumpe por ellos. Corne. *cons.22.num.5. lib.1.* Paris. *cons.27. num.84. lib.1.* Oldrad. *cons.254. num.18.* Molina *de primog.lib.2. cap.6.num.47.* Garcia *de expens. cap.9.nu.34.vers. Secus dicendum.*

55 Opone tambien Antonia Funes, que en la donacion que hizo su Padre à Mosen Thomàs Funes, quiere que el entrego de las 7000. lib. sea en moneda corriente, ò en bienes de los que posseìa el Donador al tiempo que hizo la donacion, ò en el de su muerte se hallarian en la herencia, dexandolo al arbitrio, y eleccion del Donatario. Las palabras de la donacion son estas: *Omni cum effectu vobis tradendas, & realitèr numerandas in moneta huius Regni tempore mei obitus, vel ex quibusvis bonis, quæ ad præsens possideo, seu tempore mei obitus recadent in mea hærentia ad vestri libitum exigendas, modo quo vobis melius placuerit, & videbitur.* De donde saca, que por aver muerto Mosen Thomàs sin hazer esta eleccion, le tocaria à Antonia Funes el hazerla, como Heredera, y Donataria vniversal de Vicente Funes; y asi eligiendo esta, que

la

la paga de las 7000. lib. sea en bienes inmuebles de la herencia del Donador, no puede tener Derecho en ellos la Dignidad, cuya Succession nunca se puede extender à los bienes sitios, llamados de Realengo.

56 Los apoyos que en el Derecho tiene esta objecion se ciñen, à que en los contratos, la eleccion es del Deudor, à diferencia de las vltimas voluntades, Tusch. *litt. E. conclus.* 102. *nu.* 10. y esto *adhuc in alternativis*. Bicchio *decis.* 218. *num.* 13. con que siendo Antonia la Deudora, le tocàra la eleccion, aunque la promessa de su Padre sea alternativa en dinero, ò en bienes.

57 Lo otro, porque esta facultad de elegir, y declarar, es privilegio que và junto con la Persona, y cessa, luego que està falta, y assi no passa à los Herederos, *l. Idem Pomponius*, §. *fin. ff. de rei vendicat. gloss. in l. inter stipulantem*, §. 1. vbi Barthol. & alij DD. *de verb. obligat.* Cagnol. *in l. Edita, num.* 147. *de edend.* Riminald. Iun. *cons.* 591. *num.* 12. *y* 13. *lib.* 5.

58 Y finalmente, porque en materias de eleccion es corriente sentir, que no haziendola aquel, à cuyo favor se ordenò, se debuelve al contrario, que todo persuade no tocarle la eleccion de estos bienes al Señor Arçobispo, aunque sea Successor de Thomàs Funes, sino à la Heredera de Vicente Funes.

59 Pero tienen cabal satisfacion estos Alegatos, si se advierte, que lo q̃ principalmente se contiene en la donacion de Funes, son las 7000. lib. la alternativa que pone despues, de que se puedan pagar en bienes de la herencia, se dirige al favor, y vtilidad del Donatario; y assi, la eleccion toca à este, y no à Antonia, que es la Deudora. Cancer *Variar. tom.* 2. *cap.* 6. *nu.* 57. Fontanel. *de Pactis, claus.* 5. *gloss.* 8. *part.* 13. *nu.* 70. donde despues de assentar, que quando se prometen dos cosas

al-

alternativè, entrambas estàn en la obligacion, dize estas palabras: *Secus foret quando vnum tantum est in obligatione, id enim quod postea alternativè adijcitur, ad cautelam potius creditoris, & in illius favorem, quam ad beneficium debitoris, & ad illius vtilitatem censetur appositum. Et ideò electio non est tunc debitoris, sed creditoris.* Es copiosissimo lugar el de Antonino de Amato *en sus resoluciones forens. par.* 1. *resol.* 34. *num.* 23. *y* 24. Olea *decis. iur. & Act. tit.* 3. *q.* 7. *n.* 15. Cald. *de nominat. emphyteut. q.* 10. *n.* 53.

60 Y aun aqui nos hallamos fuera de la duda, por que Funes expressamente quiso, que el aver las 7000. lib. en dinero, ò en bienes, fuesse à eleccion, y arbitrio de su Hijo, como lo denotã las palabras: *Ad vestri libitum exigendas, modo quo vobis melius placuerit, & videbitur.* Y assi como viuiendo Mosen Thomàs, no se le podria negar la eleccion, Covarr. *in cap. Indicante, num.* 3. *de testament.* se avrà de conceder este mismo derecho al Sucessor, que lo es la Dignidad.

61 Lo primero por la Regla general, que dispone, passe à los Herederos el derecho de elegir, que cõpete, ò en fuerça de contrato, ò de vltima voluntad, *leg. Si stipulatus fuero illud aut illud* 76. *ff. de verbor. obligat. leg. Illud aut illud, ff. de optione legata,* Anton. Gomez *variar. tom.* 2. *cap.* 11. *num.* 41. Cald. *de nominat. emphyt. q.* 10. *n.* 82. *vers. Adde.*

62 Lo segundo, porque la facultad de elegir no le tocò à Mosen Thomàs, *iure hereditario, vel alio vniversali,* sino por el pacto que se puso en la donacion; *at ea quæ hoc modo competunt transmittuntur ad heredes.* Ioan. Lup. *in cap. Per vestras,* §. 62. *num.* 31. Gomez *vbi prox.* Fontanel. *de pactis, claus.* 7. *gloss.* 1. *part.* 1. *num.* 42.

63 Lo tercero, y en que se libra nuestro caso de

qualquier dificultad, es, porque esta solo puede caber, y quanto se hà propuesto à favor de Antonia Funes, si à quien tocò la eleccion, llegado el caso, no la hizo, de genero, que *per lapsum termini.* Y por la demora se duda, si perdiò este derecho, y si tiene lugar el transmitirle al Successor; pero no aviendo venido el caso, como en nuestra especie, que por aver premuerto Mosen Thomàs à su Padre, ni pudo elegir, ni estuvo en tiempo de declarar, si en bienes, ò en dinero se le avia de hazer pago de la donacion; no ay porque se le impute no aver hecho la eleccion, ni por donde negarsela à la Dignidad, como successora.

64 Es muy puntual la *quaest.* 49. de Gaspar Antonio Thesauro, en que à *num.* 5. propone los fundamentos, en comprobacion de que se deve transmitir la eleccion, y respondiendo à los que ponderò por la opinion contraria en el *num.* 15. dize: *Et habet locum prior opinio, quando habuit tempus eligendi ille, qui debebat eligere, & non elegit, quia tunc tacitè censetur renunciasse iuri suo, & in muliere quae post annum non declaravit, possumus dicere, quod tacitè continuando possessionem bonorum mariti, elegit vsufructum illius augmenti, quod non est dicendum quando intra tempus sibi concessum non elegit.* Y respondiendo à vn lugar de Rolandino dize, que procede, quando el que estuvo en tiempo de hazer la eleccion, no cuidò de hazerla, y concluye: *Secus si ex brevitate temporis, vel alia iusta causa impeditus, non potuit declarare, quia tunc excusatur, & transmittit ius declarandi ad haeredes.* Y dà la razon Antonio Gomez *vbi proximè*, porque assi como passa al Successor la accion principal, *ita facultas eligendi, quae est ei accessoria*: à la Dignidad le toca la accion principal, como Successora del Donatario, aunque este premuriò al Donador, por contener la

do-

donacion la clausula, *vobis, & vestris*, el señor Re-
gente Leon *decis.* 143. *num.* 7. 8. *y* 11. Luego tam-
bien le hà de pertenecer la facultad de elegir, como ac-
cessoria, *leg. Si sic legatum* 75. *§. Siquis, ita stipula-
tus* 3. *D. de legat.* 1. Arias de Messa 2. *Variar. cap.*
28. *ex num.* 11. Gregor. XV. *decis.* 456. *num.* 7.



65 Por vltimo alega Antonia Funes, que al tiem-
po de la muerte de su Padre, no se hallaron en la heren-
cia bienes muebles, dinero, ò creditos, sino solo bienes
sitios, con que se vè precissada à hazer pago en estos de
la cantidad de la donacion; y esta circunstancia exclu-
ye à la Dignidad, en cuyo poder, por titulo de la suc-
cesion, que pretende, nunca pueden entrar los inmue-
bles.

66 Para que tuviesse algunos visos de dificultad
este Alegato, era menester que constasse aver hecho
inventarios Antonia Funes, aunque se considere Do-
nataria vniversal de su Padre, pues aun como tal, devia
hazerles, vt cum Rota *decis.* 31. *part.* 11. *recent. num.*
13. tenet de Luca *tom.* 7. *de donat. discurs.* 44. *per tot.*
y solo en este caso se controvierte, si por el Privilegio
que concede el derecho à quien les hizo, puede pagar
vno por otro.

67 Pero dado de gracia, y no concedido de justi-
cia, que Antonia Funes huviesse hecho inventarios, y
que constasse por ellos no aver sino bienes inmuebles
en la herencia, lo mas recibido es, que estarà obligada
la Heredera à venderlos, *vt in pecunia solvat*; porque
el beneficio del inventario, no le introduxo el derecho
en injuria, y daño de los Acreedores, sino porque no
se le siga perjuizio al Heredero, y este no le tiene, en
que se vendan los bienes de la herencia, como larga-
mente fundan Rovito *cons.* 18. & 78. Gizarel. *decis.* 7.
num. 42. 43. & 56. & eius Add. Didac. de Mari. *ad
nu.*

nu. 10. Andreas Fachin. *controv. lib. 4. cap. 39. in verſ. fin.* y Surd. *en la deciſ.* 318. *à num.* 1. donde concluye, que el Senado de Mantua aprobò eſta opinion, ſeñalando termino à los Herederos, para vender los bienes de la herencia; y ſolo en caſo de no hallarſe Comprador, obligò al Acreedor que les tomaſſe por juſta eſtimacion, que es lo miſmo que declarò nueſtro Senado en la Real Sentencia que refiere el ſeñor Regente Leon *tom. 2. deciſ.* 185. *num.* 5. y en otra que publicò Antonio Luis Caſes, Eſcrivano de Mandamiento, en 10. de Iulio 1625. entre partes, de la vna Pedro Geronimo Ribanegra, y de la otra Iacinto Boaccio, Mercader de Alicante, y en la que publicò Daza en 6. de Noviembre 1628. entre partes de Iayme Franciſco Maſquefa, con Nicolàs Milins.

68 Hèmos llegado à la concluſion deſte Alegato, dexando afiançado con Teſtigos, y Eſcrituras el derecho, que por la obſervancia de la Coſtumbre inmemorial, aſsiſte al Señor Arçobiſpo, ſin que ayan podido cõtraſtarle las objeciones, y fundamentos contrarios, coronen la obra las eloquentes vozes de Tertuliano *de corona militis, cap. 4. Harum, & aliarum diſciplinarum ſi legem expoſtules ſcripturarum, nullam invenies, traditio tibi pratendetur auctrix, conſuetudo confirmatrix, & fides obſervatrix, rationem traditioni conſuetudini fidei patrocinaturam, aut ipſe perſpicies, aut ab aliquo qui perpexerit diſces.* Salvo la mayor, y ſuperior Cenſura del Senado.

Doct. Vicente Paſqual y Martinez.

Imprimatur.
Don Felix Rodrigo,
p. R. F. A.


Alegaciones